PROYECTO DE LEY DE “SOBERANXS”

INCORPORACIÓN DEL TIPO PENAL DE NEGACIONISMO DE LOS CRÍMENES DE LESA HUMANIDAD EN EL CÓDIGO PENAL

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

El negacionismo es la práctica sistemática que busca refutar, desmentir e impugnar la existencia de un plan represivo orientado a exterminar a un colectivo social. Originalmente, las consideraciones críticas hacia el negacionismo se orientaron a cuestionar los intentos revisionistas que negaban las evidencias fácticas del Holocausto, ejecutado por el nazismo contra judíos, eslavos, gitanos, comunistas, socialistas, anarquistas, homosexuales y Testigos de Jehová.

En la actualidad, las alocuciones negacionistas y las prácticas violentas amenazan a la convivencia pacífica de los argentinos. Sus enunciaciones se sitúan en el límite de lo admisible por una sociedad democrática.

Los portavoces, voceros y emisarios de las doctrinas negacionistas insisten en la actualidad en reivindicar a los sujetos responsables de cometer crímenes de lesa humanidad y en culpabilizar –al mismo tiempo– a quienes fueron sus víctimas directas e indirectas.

Los mecanismos retóricos orientados a brindarle sustento a las diferentes formas del negacionismo suelen articularse mediante tres procedimientos discursivos concatenados: la relativización, la banalización y la equiparación entre las víctimas y sus verdugos. Este triple basamento sobre el que se sustenta el negacionismo busca debilitar la columna vertebral del pacto democrático con el que se consolidó la paz social luego de la recuperación democrática del año 1983.

En estas últimas cuatro décadas los principios de Memoria, Verdad y Justicia se constituyeron como una plataforma institucional implícita. Gracias a dicho acuerdo se logró tramitar el trauma del genocidio, sin dejar de brindar las garantías procesales plenas para los imputados, procesados y condenados. De esa manera, además, se consiguió sortear la impunidad que minúsculos sectores de la sociedad pretendían imponer a fuerza de asonadas militares y presiones editoriales y periodísticas.

La decisión institucional de juzgar a los responsables militares y civiles, comprometidos con el plan sistemático de exterminio, posicionó a la Argentina como un paradigma eficaz para abordar el trauma social de la desaparición forzada y la represión ilegal, sin venganza ni violencia. Dichas políticas viabilizaron las demandas de los organismos de Derechos Humanos liderados originalmente por los familiares de las víctimas, especialmente por las Madres y las Abuelas de Plaza de Mayo.

Desde 1983 se consideró que ese entramado público y ciudadano institucionalizaba un esquema de resguardo frente a posibles avances autoritarios. Sin embargo, en la última década, retornaron arcaicos discursos

negacionistas que se consideraban desterrados de la conciencia y la aceptabilidad pública.

El esquema negacionista no solo se lleva a cabo en Argentina, sino también de forma convergente y coincidente a nivel global. Sus relatos se organizan en torno a quebrar las políticas de memoria que pretenden alertar sobre la repetición del terrorismo de Estado, impidiendo la impunidad pretendida para sus ejecutores.

Estas apelaciones negacionistas poseen motivos convergentes. Sus portadores pretenden, en primer término, redimir a los responsables de los crímenes ejecutados hace más de cuatro décadas. Con ese cometido, en segundo término, procuran deslegitimar los procesos judiciales llevados a cabo contra

los criminales reconvirtiéndolos en patriotas defensores del orden. En última instancia, dicha operación intenta instalar un territorio propicio para futuras operaciones de exterminio colectivo.

Para enfrentar dichos paradigmas negadores de la realidad, que al mismo tiempo auspician la amnesia social y habilitan la contingencia de potenciales crímenes futuros, se hace ineludible legislar sobre los discursos negacionistas.

En ocasión de cumplirse el cuadragésimo aniversario de vigencia ininterrumpida del orden constitucional y del sistema democrático, resulta más que oportuno que la República Argentina continúe ese proceso de consolidación y recuperación democrática mediante sus instituciones y sus normas.

La conmemoración de aquél aniversario adquiere aún más relevancia si se toma en cuenta la cantidad de interrupciones al sistema constitucional que lamentablemente registra la joven historia nacional, y que cada una de esas interrupciones fue acompañada o beneficiada por graves violaciones a los derechos más fundamentales de las y los habitantes.

Empero, sin lugar a dudas, fue en ocasión de la última dictadura cívico-militar que el pueblo de la nación fue sometido al terrorismo estatal, cuando las fuerzas armadas y sus colaboradores civiles desconocieron toda subordinación a la constitución nacional, y, mediante los actos más deleznables, implementaron un verdadero *régimen del terror*.

La nación quedó inmersa en el dolor. El plan sistemático de avasallamiento de los Derechos Humanos puesto en marcha por la última dictadura cívico-militar dejó plagada la reciente historia nacional de torturas, fusilamientos, secuestros, violaciones, robos de bebés, y campos de exterminio.

El recupero de la democracia y de la libertad significó un *nuevo camino* que impuso e impone a todas y todos los habitantes la asunción de un **especial compromiso** en orden a la reconstrucción de la verdad histórica y a la evitación de repeticiones de tan lamentables épocas.

Ese especial compromiso nos alcanza a todas y a todos, sin distinción alguna. Y es un deber del que nadie puede considerarse relevado ni delegarlo en la noble, inestimable y heroica intervención social que debemos reconocer a las Asociaciones Civiles y Organizaciones no gubernamentales que desde aquellos oscuros años bregan incansablemente, bajo las proclamas suficientemente claras y perentorias: “Memoria, verdad y justicia” y “nunca más”.

En efecto, es preciso que el proceso de consolidación y recuperación, sea orientado, acompañado y garantizado a través de las instituciones de la república; tal como sucedió en ocasión de sancionarse las leyes nro. 25.633 -*mediante la que se instituye el 24 de marzo como Día Nacional de la Memoria por la Verdad y la Justicia*- y 26.323 -*mediante la que se declara el 10 de diciembre como día de la restauración democrática*-.

Sin dejar de reconocer el valor institucional y republicano de aquellos hitos legislativos, y de tales declaraciones, el cumplimiento de los deberes antes anunciados impone actualmente la adopción de medidas concretas destinadas,

fundamentalmente, a prevenir y sancionar conductas que, además de ofender la paz pública, podrían originar cimientos propicios para el re-surgimiento del autoritarismo y la violencia estatal contra el pueblo.

Esta necesidad que se releva de la realidad se torna aún más imperiosa si se toma otro dato del que, más que "realidad", tenemos una evidencia absoluta: la rapidez y masividad de propagación de las comunicaciones como consecuencia de los avances tecnológicos del siglo XXI.

En este escenario es que se impone la tutela y salvaguarda de todos los discursos que sean respetuosos de la dignidad y la libertad de las personas, y a *contrario sensu,* la evitación de toda pretensión tendiente a construir los discursos negacionistas destinados a generar las condiciones sociales propicias para los actos de violencia y anti republicanos.

Ninguna de estas cuestiones resulta desconocida para las autoridades de la República. Este año, la Secretaría de Derechos Humanos del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación publicó un repertorio en el que, precisamente, distintos autores de incuestionable prestigio en la materia han relevado el tema del "negacionismo"[1].

En aquella publicación, el Sr. Secretario de Derechos Humanos del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación anunció que la intención de ese repertorio era proporcionar un aporte para la discusión y el debate de políticas públicas en la materia. Evidentemente, el ámbito legislativo resulta el seno propicio para ese debate, y debería desarrollarse con la más alta calidad y el más alto compromiso institucional.

Uno de los artículos que integran el repertorio comentado, específicamente, refiere que "El negacionismo no es una opinión sino un crimen". Allí, con claridad meridiana el Profesor Alejandro Kaufman expuso lo siguiente: "En nuestro país, justificadamente orgulloso por grandes realizaciones en favor de oponer a la dictadura del 76 un estado de derecho sostenido por la memoria, la justicia y los derechos humanos, con todas las idas y venidas que conocemos, no obstante, entre las diversas deudas y pendientes que nos aquejan se cuenta la actitud generalizada hacia el negacionismo, al que tratamos como si fuera una opinión, que es la forma que pretende y con la que se presenta, y con la que consiente buena parte de nuestra sociedad". Y concluyó: "El negacionismo no es una opinión sobre unos hechos, sino que es la continuidad de esos mismos hechos bajo otras formas. Es por ello que en los países donde esos hechos tuvieron lugar resulta natural asumir por parte de las estatalidades la correlativa responsabilidad hacia la continuación del horror en sus neo formas embrionarias"[2].

Empero, lo cierto es que actualmente nuestra legislación penal no tipifica como *delito* la negación del genocidio y de los crímenes de lesa humanidad cometidos durante el terrorismo de estado, ni su apología. Esto es absolutamente llamativo puesto que, contrariamente, sí se encuentra conminada penalmente la conducta de aquél que hiciere apología *del delito* o *del condenado*.

En cuanto a la justificación acerca de la criminalización de las conductas previstas en el artículo 213 ter del Código Penal –más adelante CP–, corresponde distinguir tres órdenes de análisis: el primero, de *práctica histórico-cultural* en materia de Derechos Humanos, el segundo *de orden constitucional* y el tercero de *política criminal*.

Así, la criminalización pretendida encuentra justificación de conformidad con la práctica histórico-cultural que, en sus diversas formas, tiende a la protección y el respeto de los Derechos Humanos. Así, se podría mencionar como parte de la práctica no institucional de protección de los derechos

humanos la inestimable lucha y enseñanza de las Abuelas y Madres de Plaza de Mayo y las actividades que desarrollan otras fundaciones, organizaciones no gubernamentales y los familiares y/o víctimas directas del terrorismo de Estado.

Luego de la última dictadura militar de Argentina, se critica y se repudia a los autores directos e indirectos de aquellas atrocidades. Pero también se los juzga y se los castiga. Las críticas y repudios

---

[1] SECRETARÍA DE DERECHOS HUMANOS DEL MINISTERIO DE JUSTICIA Y DERECHOS HUMANOS DE LA NACIÓN, *"Repertorios-1. Perspectivas y debates en clave de Derechos Humanos"*, 2023, disponible en: https://www.argentina.gob.ar/derechoshumanos/negacionismo.

[2] Ídem, pp. 132 y siguientes.

provienen de diversos sectores de la sociedad *–de carácter social, cultural, ético y político–*. Esto es posible gracias a los valiosos testimonios de las víctimas y los familiares que se han expresado no solo mediante la legítima protesta social, sino también a través de la justicia[3].

Ellos afirmaron una verdad intersubjetiva sobre aquellos hechos inmorales para acusar, probar, juzgar y castigar a los responsables de los crímenes de delitos de lesa humanidad y la práctica genocida contra el pueblo de la nación argentina[4]. De este modo, se generó una educación cívica de la sociedad argentina con la cual se promueve la asunción y defensa de los derechos humanos[5].

Aquí se justificará la criminalización del art. 213 ter en el CP de este proyecto de ley, de conformidad con una práctica constitucional de protección de los Derechos Humanos que se ha gestado por parte del Estado argentino, entre otras cosas, mediante la ratificación de instrumentos internacionales de protección de los Derechos Humanos.

Principalmente, a modo de ejemplo, el Congreso de la nación argentina sancionó la ley 25.390[6], donde se suscribe al sistema normativo del Estatuto de Roma. Allí se condena a quien o quienes realicen una práctica genocida o cometan delitos de lesa humanidad. A modo de mención acerca de lo relevante de este cuerpo normativo, en el art. 6° del Estatuto, se entiende por "genocidio" a cualquiera de los actos perpetrados con la intención de destruir total o parcialmente a un grupo nacional, étnico, racial o religioso como tal[7]. Y, en el art. 7°, se entiende por "lesa humanidad" a cualquiera de los actos perpetrados con la intención de destruir total o parcialmente a un grupo nacional, étnico, racial o religioso como tal. Dicha asunción institucional por parte del Estado argentino se explica a partir de una férrea decisión de proteger los Derechos Humanos en forma irrestricta y amerita una postura manifiesta de condenar a cualquier acción, conducta o declaración que legitime el terrorismo de Estado que ocurrió a lo largo de la historia de este país.

En este orden constitucional, el Congreso de la Nación se suscribió también a varios tratados internacionales, a los que jerarquizó constitucionalmente. Entre aquellas normas, el art. 4° de la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial (CIEDR)[8] que condena "toda la propaganda y todas las organizaciones que [...] pretendan justificar o promover el odio racial y la discriminación racial". Según ese artículo, los Estados partes "se comprometen a tomar medidas inmediatas y positivas destinadas a eliminar toda incitación a tal discriminación o actos de tal discriminación". Entre estas medidas se encuentra la declaración como acto punible de "toda difusión de ideas basadas en la superioridad o en el odio racial, toda incitación a la discriminación racial, así como [...] toda incitación a cometer [actos de violencia] contra cualquier raza o grupo de personas de otro color u origen étnico". También el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCyP) prevé en su art. 20 inc. 2°, que "toda apología del odio nacional, racional o religioso que constituya incitación a la discriminación, la hostilidad o la violencia estará prohibida por la ley". El art. 13 inc. 5°, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH) establece la prohibición de "toda apología del odio nacional, racial o religioso que constituyan incitaciones a la violencia o cualquier otra

[3] GANDSMAN, “Narrative, Human Rights and the Ethnographic Reproduction of Conventional Knowledge”, *Anthropological,* N.° 55, 2013,1-14; GELMAN, Juan, “La culminación de los dos demonios”, *Prosa de Prensa*, Zeta, Buenos Aires, 1997, pp. 24-25; MALAMUD GOTI, Jaime, “What´s good and bad about blame and victims”, *Lewis & Clark Law Review*, vol. 9:3, 2005, pp. 629- 646.

[4] CONADEP, *Nunca Más. Informe de la Comisión Nacional sobre la Desaparición de Personas*, cap. III.

[5] SACAVINO, Susana, “Pedagogía de la memoria y educación para el “nunca más” para la construcción de la democracia”, *Folios*, n°41, 2015, 69-85, p. 73.

[6] Sancionada por el Congreso el 30/11/2000 y el Poder Ejecutivo la promulga el 08/01/2001.

[7] El concepto de “genocidio” como práctica social, véase en FEIERSTEIN, Daniel, *Genocide as social practice*, Rutgers University Press, London, 2014, p. 11.

[8] Firmado por Argentina en el 1967, ratificado en 1968.

acción ilegal similar contra cualquier persona o grupo de personas, por ningún motivo, inclusive los de raza, color, religión, idioma u origen nacional"[9].

Se podría plantear la pregunta acerca de si la criminalización de la conducta de quien expresare una reivindicación y legitimación de la práctica genocida ejecutada por el Estado, o, la mera negación de la violación de derechos humanos por el terrorismo de Estado resultaría contraria a la libertad de expresión protegida constitucionalmente por el art. 14 y 32 de la CN (Bianchi/Gullco, 1995:1)[10]. Por supuesto, en principio, toda acción privada que no ofenda a la moral pública, está exenta de los magistrados (art. 19 CN)[11]. Pero hay ciertas expresiones que podrían eventualmente incitar el daño a un tercero en el futuro[12], y, en esta línea, se torna necesaria la pregunta acerca de cuándo es que se presentan circunstancias excepcionales bajo las cuales se puede limitar la libertad de expresión *(que, como todo derecho, no es absoluto)*.

Evidentemente, el *límite* del *máximo tolerable* está dado por las pretensiones de enaltecer el período más terrorífico de nuestra historia, signado por la tortura, las desapariciones forzosas de personas, el robo de bebés, y los campos de concentración.

De allí que, la figura calificada propuesta como artículo 212 quater prevé un agravamiento del *disvalor* de las conductas cuando son efectuadas por personas que en las que se encuentra depositada la confianza pública y que, por tanto, resultan titulares de un *deber calificado* en cuanto al mantenimiento irrestricto del Estado constitucional de Derecho. Al igual que aquellas y aquellos miembros de las fuerzas armadas y de seguridad *(policiales y penitenciarias)* a quienes, en definitiva, el pueblo ha conferido la exclusividad del uso de la fuerza precisamente en procura de la seguridad interior y exterior y de la soberanía constitucional.

Mención aparte merece la justificación acerca del agravamiento del reproche cuando las expresiones negacionistas se formulan además haciendo denigrantes, descalificantes y peyorativos señalamientos respecto de las Asociaciones Civiles, Entidades no gubernamentales y cualquier tipo de organización cuyo ámbito de actuación e intervención social sea la protección de los Derechos Humanos y la defensa del Estado constitucional de Derecho. Pues, en tal supuesto, y generalmente con mezquinas finalidades político-partidarias, se pretende ridiculizar y restar valor a la más noble de las vocaciones humanitarias como es la de todas y todos aquellos habitantes que han empeñado su tiempo *-incluso arriesgando sus propias vidas-* para la construcción de una democracia sólida que no esté sujeta a las pretensiones autoritarias del terrorismo de Estado.

Desde el punto de vista de *política criminal*, el bien jurídico protegido sería la afectación de la paz pública y la seguridad pública con la criminalización de la conducta en cuestión[13]. Es un "bien" que pertenece a todos, sin exclusión alguna, puesto que se protege un orden determinado de la sociedad. La idea de la protección de la seguridad pública como bien colectivo, es reconocido no solo por la legislación penal actual argentina, sino también por la doctrina nacional e internacional (por ejemplo, el código penal español y alemán)[14].

[9] RICHTER, Anna, “El discurso del odio. Primer acercamiento”, GARGARELLA, ALVAREZ & IOSA (coord.), *Acciones Privadas y Constitución*, Rubinzal, Buenos Aires, 2021, 697-718, pp. 699.
[10] RICHTER, Anna, “El discurso del odio. Primer acercamiento”, p. 706.
[11] NINO, Carlos, *Etica y Derechos Humanos*, Astrea, Buenos Aires, 2012, p. 406.
[12] Por ejemplo, desde una postura consecuencialista, en el derecho penal anglosajón, es el límite impueto por el *Harm principle* (el principio del daño), véase en FEINBERG, Joel, *Harm to others*, Oxford University Press, New York, 1984, p. 31.
[13] HEFENDEHL, Roland, *Kollektive Rechtsgüter im Strafrecht*, Carl Heymanns, Berlín, 2002, p. 288.
[14] ROXIN Claus y GRECO Luís, *Strafrecht*, C.H. Beck, Múnich, 2020, p. 52; APARICIO DIAZ, Luis, “Asociaciones ilícitas terroristas: la superación de los marcos tradicionales en la STS de 19.01.07”, *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, 2009, 1-29, p. 23.

En contrario con este proyecto, se podría afirmar como objeción que la declaración en sí misma de negar la violación de derechos humanos por parte del terrorismo de Estado no representa ningún daño, más bien estaría amparado por la libertad de expresión por la norma constitucional. Sin embargo, como una razón a favor de su criminalización, siguiendo a Richter, se afirma que "aquí no se protege la dignidad humana, sino la paz y seguridad pública, así como la integridad física de las personas afectadas no por el discurso en sí, sino por sus efectos, los actos violentos [que podrían ser] causados por este"[15].

Por último, es evidente que no puede quedar fuera del ámbito del sistema de normas que se propone, la actividad de los medios de comunicación que con su actividad pueden multiplicar el daño de este tipo de discursos y con ello debilitar aún más las instituciones del país y el sistema democrático. Por ello se justifica la regulación expresa de esta dimensión.

En definitiva, Señoras y Señores Legisladores, las instituciones del pueblo argentino no pueden permanecer quietas e indolentes frente al conocido discurso de "los dos demonios" y el de "la guerra". Las cosas deben llamarse por la naturaleza que las define, y es sabido por todas y todos que nuestra nación fue azotada por el terrorismo de estado que sumergió a la república en una dictadura sangrienta y feroz paradojalmente bajo eslóganes supuestamente "humanitarios".

En este sentido, la sanción de un tipo penal específico, se erige como un instrumento elemental para expresar cuál es la configuración social que reclama el pueblo argentino, que no puede ser otra que aquella dotada de memoria histórica, en la que no hay lugar *-ni debe haber permiso-* para discursos tendientes a la reivindicación de quienes infundieron el terror y nos dejaron de recuerdo tantos edificios que conmemoración que supieron utilizar para crear centros clandestinos de detención, verdaderos campos de tortura y exterminio.

Por todo ello, es que consideramos necesario que las y los Legisladores de esta Nación, traten el presente proyecto y provean a su sanción, asegurando la adecuación de la normativa argentina al Derecho Internacional de los Derechos Humanos.

Código Penal de la Nación Argentina.

Modificación PROYECTO DE LEY

El Senado y Cámara de Diputados de la Nación Argentina

sancionan con fuerza de LEY:

Artículo 1°: Incorpórese el Capítulo VI en el Título VIII del Libro Segundo del Código Penal de la Nación Argentina, el que se denominará de la siguiente manera:

Capítulo VI. “Negación y legitimación del genocidio y de los crímenes de lesa humanidad cometidos durante el terrorismo de estado”.

Artículo 2°: Incorpórense en el nuevo Capítulo IV, del Título VIII, del Libro Segundo del Código Penal, los artículos siguientes:

---

[15] RICHTER, Anna, “El discurso del odio en clave penal – un primer acercamiento”, *En Letra: Derecho Penal*, año IV, n°11, 2021, 49-71, p. 59.

ARTICULO 213 ter. - Será reprimido con prisión de seis meses a dos años, el que públicamente o en una reunión de personas, negare la existencia y/o la naturaleza contraria a la humanidad de los actos genocidas y los crímenes de lesa humanidad cometidos durante el terrorismo de estado.

En la misma pena incurrirá quien, públicamente o en una reunión de personas, trivialice, reivindique o legitime los actos genocidas y/o los crímenes de lesa humanidad cometidos durante el terrorismo de estado, o enaltezca a sus perpetradores o cómplices.

No será punible el abogado matriculado que, en el marco de la defensa técnica de una persona, niegue la existencia de un concreto y determinado acto genocida y/o delito de lesa humanidad cuando sus expresiones se formulen en el marco de una audiencia y/o proceso judicial.

Los medios de comunicación que, por la prensa escrita, radial, televisiva o mediante el uso de la red internet o cualquier análoga difundan estas expresiones serán sancionados con la pena de multa de quince sueldos básicos de un magistrado de la Corte Suprema de la Nación y la asistencia a cursos sobre la temática, de todas las personas físicas involucradas, por 15 horas presenciales de capacitación organizados por la Secretaría de Derechos Humanos del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación.

En este último caso, esos medios deberán difundir la decisión judicial que los ha encontrado responsables del hecho descripto en el párrafo anterior en la siguiente publicación o programa, utilizando el mismo tiempo y el mismo espacio con el cual se expresó la infracción.

ARTICULO 213 quater. La pena será de uno a tres años de prisión si concurriere alguna de las siguientes circunstancias:

a) El hecho fuese cometido por funcionario público de cualquier poder o miembro de las fuerzas armadas o de una fuerza de seguridad, policial o penitenciaria. En este caso el funcionario además será sancionado con la inhabilitación para ejercer cualquier cargo público por el doble de tiempo por cual fuere condenado a pena de prisión.

b) Cuando las expresiones descriptas en los párrafos 1ro. y 2do. del artículo anterior fuesen formuladas haciéndose, además, particular señalamiento a una víctima o grupos de víctimas de los actos genocidas y de los crímenes de lesa humanidad cometidos durante el terrorismo de estado, o bien a sus familiares;

c) Cuando las expresiones descriptas en los párrafos 1ro. y 2do. del artículo anterior fuesen formuladas con referencias descalificantes y/o peyorativas respecto de las Asociaciones Civiles, Entidades no gubernamentales y cualquier tipo de organización cuyo ámbito de actuación e intervención social sea la protección de los Derechos Humanos y la defensa del Estado constitucional de Derecho.

Artículo 3°: Comuníquese al Poder Ejecutivo Nacional.